

DIE VERMUTUNGEN UND IHR EINFLUSS AUF DIE BEWEISFÜHRUNG

Dr. GYULA VARGA

oberassistent

Das materielle Zivilrecht wie auch das Zivilverfahrensrecht befassen sich mit den theoretischen Fragen der Vermutungen, ersteres im Rahmen der Rechtsnormlehre, letzteres in dem der Beweisführung.

Die materiell-zivilrechtliche Literatur des vergangenen Vierteljahrhunderts beschäftigte sich beinahe überhaupt nicht mit diesem Thema, abgesehen von einigen Verfassern, die es im Rahmen eines größeren Werkes kurz behandelten.¹ Auch im sozialistischen Zivilverfahrensrecht erfuhren die Probleme der Vermutungen eine nicht minder schlechte Behandlung². Dagegen wurde ihnen im sozialistischen Strafverfahrensrecht mehr Aufmerksamkeit geschenkt, wo theoretische und praktische Fragen der Vermutungen in den Diskussionen über die Vermutung der Schuldlosigkeit eine größere Rolle spielten.³

Die bürgerliche Rechtswissenschaft widmete den Vermutungen⁴ einen sehr großen Platz und hier war die Diskussion dieser Frage am schärfsten. Es gelang aber auch dort nicht einen einheitlichen oder zumindest dominierenden Standpunkt zu finden.⁵ *Rosenberg*, der Schöpfer einer Theorie über die Vermutungen, beginnt die Entwicklung seiner Theorie mit folgenden resignierten Worten: „Nirgends herrscht eine solche Sprachverwirrung und Begriffsverwirrung, wie in der Lehre von den Vermutungen. Man kann ruhig sagen, daß es bisher noch nicht gelungen ist, den Begriff der Vermutung aufzuhellen.“⁶

Auch in der sozialistischen Rechtswissenschaft kristallisierte sich kein herrschender Standpunkt aus. Auch hier begegnen wir beinahe allen Arten der früheren Lehren über die Vermutungen.⁷

Das Studium des sehr umfangreichen bürgerlichen Literaturmaterials über die Vermutungen und der sozialistischen Literatur verhalf zur Überzeugung, daß in einem bedeutenden Teil der Fälle hinter den einander gegenüberstehenden Theorien kein meritorischer Gegensatz, sondern eine Begriffsverwirrung, ein Gebrauch des Wortes in verschiedenem Sinn und mit Inkonsequenz verborgen ist. Außerdem verhindert auch die Tatsache, daß die Anschauungen auf keinen gleichen Nenner gebracht werden können, daß der Begriff der Beweislast von den verschiedenen

Verfassern verschieden gedeutet und auch nicht immer im selben Sinn gebraucht wird⁸. Eine so große Streuung der Meinungen und Anschauungen kann dem Wesen nach auf zwei Ursachen zurückgeführt werden.

Neben dem als unfruchtbar zu betrachtenden terminologischen Streit ist der Gegensatz in der Frage bereits reell, welche Wirkung die Erscheinungen, die unter den Begriff der Vermutung fallen, auf die Beweisführung ausüben. Hinter diesem rein theoretisch scheinenden Streit sind die theoretischen und praktischen Fragen der Verteilung, der Regelung der Übernahme des Beweisrisikos verborgen, die sowohl bei der Rechtsschaffung, wie auch bei der Rechtsanwendung von großer Wichtigkeit sind.

Von der richtigen oder unrichtigen Verteilung des Beweisrisikos hängt oft die praktische Möglichkeit des Geltendmachens eines Anspruchs, oder in vielen Fällen auch seine Unmöglichkeit ab. Es genügt, wenn wir hier nur auf den wesentlichen Unterschied zwischen dem direkten und dem rechtfertigenden Beweissystem hinweisen.

Wir möchten in diesem Aufsatz versuchen, den Begriff der Vermutung unter Verwendung der bisher entwickelten Standpunkte zu bestimmen. Wir untersuchen das Zivilgesetzbuch (ZGB) und das Familiengesetzbuch (FGB) daraufhin, wo der Gesetzgeber eine Vermutung anwendet. Wir befassen uns mit der Frage, welchen Einfluß die Vermutungen im Zivilprozeß die Beweisführung ausüben und was ihre rechtliche Natur ist.

1. *Die natürliche Vermutung* (praesumptio facti), mit anderem Wort die Annahme, ist auf der Erfahrung des täglichen Lebens aufgebaut. Sie ist das Ergebnis jener Beobachtung, daß gewisse Erscheinungen im allgemeinen, aber nicht notwendigerweise, untereinander im Zusammenhang stehen. „Wenn eine Erscheinung beobachtet werden kann, so muß oder mußte auch die andere Erscheinung vorhanden sein.“⁹

Anhand der natürlichen Vermutungen müssen wir uns auch mit dem logischen Prozeß der Aufstellung einer Vermutung, mit der logischen Struktur der Vermutung befassen, weil die diesbezüglichen Feststellungen bei der Bestimmung der Begriffsmerkmale einer Vermutung als Wegweiser dienen können.

Die logische Struktur der Vermutung ist ein hypothetisches Urteil. Im bedingten Zusammenhang zweier Tatsachen oder Prozesse nennen wir in der Rechtsliteratur die bedingende — den vermuteten Umstand im allgemeinen auslösende — Tatsache *vermutende* Tatsache, (Voraussetzung der Vermutung, sog. Vermutungsbasis) die dadurch hervorgerufene Erscheinung aber *vermutete* Tatsache. Die vermutende und die vermutete Tatsache sind die beiden Thesen des hypothetischen Urteils. Wir können eine Folgerung von der vermutenden auf die vermutete Tatsache, aber auch umgekehrt ableiten¹⁰. Nach *Strogowitsch* hat die Vermutung eine logische Formel: Wenn A ist, so ist auch B.¹¹

Eine auf allgemeiner menschlicher Erfahrung beruhende solche Erfahrung dieser Struktur ist z.B., wenn wir aus der Tatsache des Schneefalls auf die Rutschigkeit der Wege folgern, oder wenn wir aus der Tat-

sache, daß der Gläubiger die Quittung von der Übernahme der kreditierten Summe dem Schuldner zurückgegeben hat, darauf schließen, daß der Schuldner seine Schuld beglichen hat.

Die natürlichen Vermutungen, die hypothetischen Urteile, die eine tägliche Lebenserfahrung widerspiegeln, können im Zivilprozeß in der Beweisführung zu einer rechtlichen Bedeutung kommen. Bei jedem indirekten Beweis stehen wir einer natürlichen Vermutung gegenüber.¹²

Ob eine natürliche Vermutung angewendet werden kann, das entscheidet das Gericht in seinem diskretionären Rechtskreis. Im Falle der Wahrheit, des Beweises der vermutenden Tatsache, kann der Richter auf das Eintreten, auf die Wahrheit jener vermuteten Tatsache schließen, die eigentlich zu beweisen ist. Natürlich ist eine mehrfach zusammengesetzte Folgerungskette bei der indirekten Beweisführung vorstellbar.

Die Anwendung der natürlichen Vermutung berührt nicht die Teilung der Beweislast und ändert nicht die Beweisthese, d.h. das, was zu beweisen ist. Die Anwendung der natürlichen Vermutung ermöglicht eventuell, daß das Gericht durch indirekte Beweisführung die Wahrheit oder Unwahrheit einer zu beweisenden relevanten Tatsache feststellt. Es kann zur Anwendung einer natürlichen Vermutung, also zur indirekten Beweisführung nur dann kommen, wenn keine zur direkten Beweisführung geeigneten Beweise zur Verfügung stehen. Die Möglichkeit der Anwendung einer empirischen These enthebt den Richter nicht der Suche nach direkten Beweisen.

Im Falle der indirekten Beweisführung muß die Wahrheit der als Grundlage der Folgerung dienenden Tatsache unzweifelhaft feststehen, es ist also eine *volle* Beweisführung erforderlich. Ein Zweifel an der Wahrheit der vermutenden Tatsache macht bereits die Anwendung der natürlichen Vermutung unmöglich. Im Falle eines Zweifels gegenüber der Wahrscheinlichkeit der Folgerung kann die vermutete empirische These nicht mehr festgestellt werden. Im Falle einer natürlichen Vermutung genügt also ein „non liquet“ gegenüber sowohl der vermutenden, wie auch der vermuteten These zur Außerachtlassung der Vermutung.

2. Es ist eine allgemein angenommene These, daß sich die *gesetzlichen Vermutungen* (*praesumptio iuris*) von den natürlichen Vermutungen darin unterscheiden, daß eine gesetzliche Vermutung eine durch Rechtsnorm festgelegte Vermutung ist. Es besteht aber kein Einverständnis in der Frage, wann eine Vermutung als durch „Rechtsnorm“ festgelegt zu betrachten ist. Nur dann, wenn die Rechtsnorm beide strukturelle Elemente der Vermutung, nämlich die vermutende und die vermutete Tatsache ausdrücklich enthält, oder aber auch dann, wenn nur *ein* strukturelles Element, die *vermutete Tatsache* im Text der Rechtsnorm zum Ausdruck kommt, stehen wir einer gesetzlichen Vermutung gegenüber.¹³ Letztere Erscheinung ist terminologisch „selbständig“ geworden und wird in der Fachliteratur als Interimswahrheit erwähnt.¹⁴

Wir begegnen auch einer solchen Anschauung, die jede Rechtsnorm für eine Vermutung hält, welche die Wörter *Vermutung*, *vermuten* enthält. Manche sehen sogar die Offenbarung der gesetzlichen Vermutung auch

darin, wenn die Rechtsnorm die Folgen der Unbeweisbarkeit gewisser Tatbestandselemente sinngemäß oder ausdrücklich zum Nachteil der einen Partei, die Folgen der Unbeweisbarkeit anderer Tatbestandselemente zum Nachteil der anderen Partei nimmt. Demnach ist auch in der Regelung der Teilung der Beweislast eine gesetzliche Vermutung ausgedrückt¹⁵.

Unserer Auffassung nach können wir eine terminologische Klarheit und die Ausbildung einer einheitlichen Terminologie dann erreichen, wenn wir jene Kennzeichen, jene Kriterien finden, die die gesetzlichen Vermutungen eindeutig von jenen Erscheinungen unterscheiden, die die verschiedenen Verfasser aufgrund gewisser gemeinsamer Züge diesem Begriff unterordnen. Diese Kennzeichen sind einerseits in der Struktur der Zivilrechtsnormen, andererseits in ihren Einfluß auf die Beweisführung im Zivilprozeß zu suchen.

Eine Zivilrechtsnorm kann im allgemeinen in drei strukturelle Elemente geteilt werden: Tatbestand, Rechtswirkung und Sanktion. Vom Gesichtspunkt unseres Themas verdienen nur die ersten beiden Beachtung. Der Tatbestand ist die Gesamtheit von Tatsachen, die im Falle ihrer Verwirklichung die mit ihr verbundene Rechtswirkung auslösen. Im Zivilprozeß kann daher das Gericht im allgemeinen den Eintritt der Rechtswirkung feststellen, wenn der Tatbestand bewiesen ist.

In gewissen Fällen weicht der Gesetzgeber — mit einem bestimmten Ziel — von dieser üblichen Lösung, von diesem Konstruktionsprinzip ab. Zwei Formen der Abweichung weisen gemeinsame Kennzeichen auf.

a) Der Gesetzgeber stellt in gewissen Fällen neben den zur Auslösung der Rechtswirkung geeigneten ursprünglichen oder idealen Tatbestand einen davon abweichenden, *auszuhelfenden* (praktischen) Tatbestand auf und verfügt, daß im Falle der Verwirklichung des auszuhelfenden Tatbestandes auch der ursprüngliche, die Rechtswirkung auslösende Tatbestand als eingetreten zu betrachten ist. In diesem Falle konstruiert der Gesetzgeber aufgrund der Formel eines bedingten Urteils den Tatbestand. Beide Thesen sind vorhanden: die vermutende und die vermutete Tatsache, bzw. der Umstand.

b) Es gibt auch Rechtsnormen, bei denen der zur Auslösung der Rechtswirkung erforderliche *ursprüngliche Tatbestand* fortgelassen ist und statt dessen nur ein *auszuhelfender* vermutender Tatbestand aufgenommen ist und so verfügt wird, daß im Falle der Verwirklichung, des Beweises des vermutenden Tatbestandes das Bestehen (eventuell das Nichtbestehen) eines Rechtes oder eines Rechtsverhältnisses festzustellen ist. Hier sind die Konstruktionselemente der Rechtsnorm die *vermutende Tatsache* und das *vermutete Recht*. Auch in diesem Falle sind beide Thesen des bedingten Urteils aufzufinden.

Unserer Ansicht nach kann von einer gesetzlichen Vermutung in „fachlichem Sinn“ nur dann die Rede sein, wenn der Gesetzgeber eine der oben erwähnten Konstruktionsmethoden bei der Konstruktion der Rechtsnorm anwendet, dann also, wenn er *in die Rechtsnorm* beide Thesen des bedingten Urteils die vermutende und die vermutete These *einbaut*.

In Abhängigkeit davon, ob die *vermutete These* eine Tatsache oder ein Recht ist, können wir zwischen *gesetzlichen Tatbestand- und Rechtswirkungsvermutungen* unterscheiden.

Der Gesetzgeber beabsichtigt durch eine solche Feststellung des Tatbestandes der Rechtsnorm, des Verhältnisses zwischen Tatbestand und Rechtswirkung ein bestimmtes Ziel zu erreichen, denn er weicht deshalb von der üblichen Lösung ab. Die Untersuchung dieses Zieles führt uns zum anderen unterscheidenden Kriterium, zum Einfluß der eine Vermutung enthaltenden Zivilrechtsnorm auf die Beweisführung, der vom Einfluß sowohl der mit der üblichen Methode konstruierten, wie auch der mit einer anderen „speziellen“ Methode konstruierten Rechtsnorm auf die Beweisführung abweicht.

Ein gemeinsamer Zug beider Typen der gesetzlichen Vermutungen ist, daß der Gesetzgeber die zu erwartenden Schwierigkeiten der Beweisführung erleichtern möchte. Er will das Risiko der Beweisführung verringern. Im allgemeinen ist dies das Ziel und der Sinn der Schaffung einer Vermutung.

Es ist nicht als ein bestimmendes Kriterium der Vermutungen zu betrachten, daß ihnen gegenüber eine Gegenbeweisführung stattfinden kann, denn eine Gegenbeweisführung ist auch ohne Vermutung zulässig.¹⁶

Nun wollen wir untersuchen, welche Bestimmungen des ZGB und FGB gesetzliche Vermutungen enthalten und welchen Einfluß diese auf die Beweisführung ausüben.

ZGB § 23 enthält eine *gesetzliche Tatbestandsvermutung*, indem aus der Tatsache des Verschwindens auf die Tatsache des Todes geschlossen wird; ZGB § 203 Abs. 2, wonach, wenn jemand mit einem Familienangehörigen einen Vertrag schließt, womit einer dritten Person die Befriedigungsbasis entzogen wird, so ist die Unentgeltlichkeit des Vertrages und die böse Glaube des Angehörigen zu vermuten. Hier folgert das Gesetz aus der Angehörigenqualität auf die Unentgeltlichkeit des Vertrages und auf den bösen Glauben der vertragschließenden Partei; ZGB § 488 Abs. 2, worin im Falle eines Frachtvertrages aus der Übernahme der Sendung auf die Annahme der Fracht, ferner von dem Tage der Unterzeichnung des Frachtbriefes auf den Tag der Übernahme gefolgert wird.

FGB § 30 Abs. 2 betrachtet aufgrund der Tatsache des Bestehens einer Vermögensgemeinschaft der Eheleute ein entgeltliches Geschäft, das von einem der Eheleute geschlossen wurde, als ein solches, das mit Zustimmung des anderen geschlossen wurde.

Die gesetzliche Tatbestandsvermutung erleichtert dadurch die Beweisführung, daß nicht der die Rechtswirkung auslösende ursprüngliche Tatbestand zu beweisen ist, der im allgemeinen nur unter großen Schwierigkeiten zu beweisen wäre, sondern statt dessen der leichter beweisbare vermutende Tatbestand. Im Falle der Bewiesenheit der vermutenden Tatsache ist das Gericht verpflichtet, die Verwirklichung der vermuteten Tatsache festzustellen. Die Folgerung von der vermutenden Tatsache auf die vermutete Tatsache wird von der Rechtsnorm

selbst durchgeführt, was das Gericht solange bindet, bis das Gegenteil bewiesen ist.

Die Gegenbeweissführung gegen den eine Vermutung nicht enthaltenden Tatbestand kann in zwei Richtungen erfolgen. Es kann darauf gerichtet sein, daß die *vermutende* Tatsache nicht verwirklicht wurde. Bei einer solchen Beweissführung kann es schon genügen, wenn das Eintreten der vermutenden Tatsache zweifelhaft wird. Im Falle der vermutenden Tatsache führt also das „non liquet“ dahin, daß das Gericht die Verwirklichung der vermutenden Tatsache nicht feststellt. Beim Beweis der vermutenden Tatsache erfordert das Gesetz eine volle Sicherheit, einen vollen Beweis. Im Falle eines vollen Beweises stellt das Gericht nicht durch Folgerung oder durch Würdigung der Beweise den vermuteten Tatbestand fest, sondern das ist eine Rechtsanwendung außerhalb des gerichtlichen Ermessens.

Im Rahmen der Gegenbeweissführung kann nicht nur bewiesen werden, daß der vermutende Tatbestand nicht eingetreten ist, sondern auch, daß die Verwirklichung des *vermuteten* Tatbestandes fehlt. D.h. es kann gegenüber der Vermutung im ZGB § 488 Abs. 2 bewiesen werden, daß der Frachtbrief nicht vom Frachter unterzeichnet wurde, ferner, daß die Übernahme nicht am Tag der Unterzeichnung des Frachtbriefes erfolgt ist. Ebenso kann im Falle von § 203 Abs. 2 nicht nur bewiesen werden, daß die Vertragspartei kein Angehöriger dessen ist, der einen Vertrag zwecks Entziehung der Deckung geschlossen hat, sondern auch das, daß der Vertrag nicht unentgeltlich war, oder daß der Angehörige nicht böswillig war.

Beim Beweis des Nichteintretens der vermuteten Tatsache genügt nicht, beim Gericht Zweifel zu erwecken, sondern es ist eine volle Beweissführung erforderlich, daß von der Feststellung des vermuteten Tatbestandes abgesehen werden kann, da ja im Falle des Beweises des vermutenden Tatbestandes die Feststellung der vermuteten Tatsachen aufgrund der Rechtsnorm bindend ist.

Die gesetzliche Tatbestandvermutung *ändert die Beweisthese* dadurch, daß sie den Tatbestand verdoppelt und sich mit dem Beweis eines außerhalb des ursprünglichen Tatbestandes liegenden anderen Tatbestandes begnügt, ohne aber den unmittelbaren Beweis des Bestehens des ursprünglichen Tatbestandes auszuschließen. Diese Vermutung verringert das Risiko der Beweissführung, ändert aber nicht die Teilung der Beweislast. Die Wahrheit des vermuteten Tatbestandes muß seitens jener Partei bewiesen werden, für welche die Vermutung spricht. Dadurch daß der Gesetzgeber sich mit dem Beweis der vermutenden Tatsache begnügt, „kehrt“ er die Beweislast, zumindest die in objektivem Sinn genommene Beweislast, nicht „um“. Wenn man vom Umkehren der Beweislast überhaupt sprechen kann, so kann es sich nur um die Umkehrung der sog. in subjektivem Sinn genommenen Beweislast handeln, d.h. darum, daß jene Partei die Beweismittel, die das Nichteintreten der vermuteten Tatsache beweisen, liefern muß, gegen die die Vermutung spricht. Aber auch ohne Vermutung verhält es sich so, daher hat das keine Bedeutung.

Eine *gesetzliche Rechtswirkungsvermutung*, d.h. wenn die Rechtsnorm von einer Tatsache auf ein Recht, auf ein Rechtsverhältnis folgert, ist im ZGB nicht zu finden. Jene Rechtsnormen, die als solche betrachtet werden, sind ihrer Konstruktion nach keine Vermutungen, sondern Regeln der Beweislast.¹⁷ Wir behandeln diese Frage noch eingehend weiter unten.

Im FGB kommen mehrere Rechtswirkungsvermutungen vor. § 27 vermutet das Bestehen des gemeinsamen Eigentums der Eheleute, wenn sie die Sache während des Bestehens der Ehe gemeinsam oder auch getrennt erworben haben. Das vermutete Recht ist die Eigentumsgemeinschaft der Eheleute, die vermutende Tatsache der Erwerb während der Lebensgemeinschaft. FGB §§ 35, 38 und 39 verfügen über die Vermutung der Vaterschaft. Das vermutete Rechtsverhältnis ist in allen drei Fällen das Familienrechtsverhältnis zwischen Vater und Kind. In § 35 ist die vermutende Tatsache das Bestehen des Ehebandes zwischen Mann und Frau zumindest während eines Teils der Empfängniszeit des Kindes. Das Gesetz befreit vom Beweis eines Elementes des vermutenden Tatbestandes, von dem der Empfängniszeit, durch eine Regel bezüglich der Beweislast, in welcher ohne Beweis jeglicher tatsächlichen Voraussetzung die Empfängniszeit bestimmt wird. § 35 gibt also einen mit einer Regel über die Verteilung der Beweislast kombinierten vermutenden Tatbestand, und der Beweis jeder der beiden löst die Rechtswirkung aus.

Bei einer gesetzlichen Rechtswirkungsvermutung ist der vermutende Tatbestand zu beweisen, und im Falle seines Beweises folgert die Rechtsnorm selbst auf das Bestehen oder Nichtbestehen irgendeines Rechtes (Rechtsverhältnisses).

Das Gegenteil des *vermutenden* Tatbestandes, sein Nichteintreten, kann bewiesen werden. Das *non liquet* schließt auch hier die Feststellung des Eintretens des vermutenden Tatbestandes aus, es ist also eine *volle* Beweisführung erforderlich. Die Rechtsnorm, die eine gesetzliche Rechtswirkungsvermutung enthält, läßt den für die Auslösung der Rechtswirkung unmittelbar geeigneten ursprünglichen Tatbestand fort. Ein solcher fortgelassener ursprünglicher Tatbestand ist z.B. im Falle des FGB § 35 die Tatsache der Empfängnis der Mutter vom Gatten. Es wäre vielleicht richtiger, wenn wir in diesem Falle den ursprünglichen Tatbestand lieber tatsächlichen Tatbestand nennen würden, der bei den Rechtswirkungsvermutungen offensichtlich deshalb fortgelassen wird, weil der unmittelbare Beweis fast unmöglich wäre. Deshalb enthält der gesetzliche Tatbestand nur die vermutenden Tatsachen, im Gegensatz zu den Tatbestandsvermutungen, wo auch der ursprüngliche Tatbestand angegeben ist, der die Rechtswirkung eigentlich auslöst.

Das Fehlen des ursprünglichen tatsächlichen Tatbestandes bedeutet aber nicht, daß der Beweis solcher Tatsachen ausgeschlossen ist, die das *Nichteintreten* dieses in der Rechtsnorm sinngemäß enthaltenen Tatbestandes beweisen. Die Gegenbeweisführung ist also auch gegen den in der Rechtsnorm nicht geschriebenen tatsächlichen Tatbestand möglich. Das geschieht in den Vaterschaftsprozessen, wenn bewiesen wird, daß die

Vaterschaft des Gatten, oder des Beklagten in einem Prozeß wegen Feststellung der Vaterschaft aufgrund der Blutgruppenuntersuchung ausgeschlossen ist.

Die Beweisführung, die die Verwirklichung des *tatsächlichen Tatbestandes* ausschließt, muß aber *vollständig sein*. Wenn gegen die Verwirklichung des tatsächlichen Tatbestandes nur Zweifel erweckt werden, kann das an sich nicht das Außerachtlassen der Rechtswirkung zur Folge haben, wenn der vermutende Tatbestand bewiesen wurde, weil die Rechtsnorm die Rechtswirkung zum vermutenden Tatbestand gebunden hat.

Das Gericht kann gegen die Vermutung auch von *amtswegen* Gegenbeweisführung verfügen. Die Vermutung befreit das Gericht nicht von der Verpflichtung, die Feststellung des tatsächlichen Tatbestandes erreichen zu wollen. Die Wahrheit der vermuteten Tatsache oder das Bestehen des vermuteten Rechtes kann nur dann festgestellt werden, wenn das Gericht die Möglichkeiten der Beweisführung von amtswegen ausgeschöpft und das keinen Erfolg gebracht hat.

Die Vermutung beschränkt die freie Erwägungsberechtigung des Gerichtes, weil im Falle der Wahrheit der vermutenden Tatsache eine verpflichtende Folgerungsregel aufgestellt wird, die nur durch Beweis des Gegenteils außeracht gelassen werden kann.

Es war im Zusammenhang mit den Vermutungen eine viel umstrittene Frage, ob jene Partei, für die die Vermutung spricht, das Eintreten der vermuteten Tatsachen behaupten muß¹⁸, oder das Gericht verpflichtet ist, es infolge der Vorschrift der Rechtsnorm bis zum Beweis des Gegenteils als wahr zu betrachten und als Grundlage der Entscheidung anzunehmen. Das war eine unfruchtbare Streit um die sog. Behauptungslast, weil die vermutete Tatsache auch in einem unter der Verfügung der Parteien stehenden, auf der Verhandlungsmaxime beruhenden Prozeß in Betracht gezogen werden mußte. In unserem geltenden Recht ist diese Frage in ZPO § 121 eindeutig gelöst.

3. Die gesetzlichen Vermutungen müssen von den *Regeln der Teilung der Beweislast*, und von einigen anderen Erscheinungen *abgegrenzt werden*, die mit den Vermutungen verwandte Züge aufweisen.

a) Als erstes befassen wir uns mit dem Problem der sog. Interimswahrheit. Die Benennung stammt von *Unger*¹⁹, der innerhalb der Vermutungen dieser Erscheinung eine relative Selbständigkeit sicherte.

Die erste Frage ist die, welche Erscheinung als Interimswahrheit zu betrachten ist. Wir begegnen solchen Rechtsnormen, in denen zwar ein zur Auslösung der Rechtswirkung geeigneter Tatbestand aufgenommen ist, aber der Gesetzgeber verfügt, daß der Tatbestand ohne jeden Beweis als wahr, als eingetreten zu betrachten ist, bis dessen Gegenteil bewiesen ist. Eine solche Regel enthält z. B. ZGB § 9, wonach als Zeitpunkt der Empfängnis der von der Geburt zurück gerechnete 300. Tag zu betrachten ist, aber bewiesen werden kann, daß die Empfängnis früher oder später erfolgt ist.

Manche halten diese Regeln für eine scheinbare, andere für eine wirkliche Vermutung²⁰. Das ist dadurch begründet, daß der Gesetzgeber in

solchen Rechtsnormen nur den von ihm vermuteten Tatbestand angibt, ohne dessen Feststellung an einen vermutenden Tatbestand zu binden, folglich erweckt diese Erscheinung den Eindruck einer unvollständigen Vermutung.

Es ist nicht zu bestreiten, daß hinter der Schaffung dieser Rechtsnormen im allgemeinen eine Vermutung verborgen ist, d. h. der Gesetzgeber ist aufgrund eines bedingten Urteils zur Interimswahrheit gekommen. *Er hat dies aber nicht in Form einer Vermutung in die Rechtsnorm eingebaut, weil er eine andere Wirkung zu erreichen beabsichtigte, als mit den Vermutungen.*

Das Ziel der Interimswahrheit genannten Erscheinung ist die Teilung, die Regelung der Beweislast. Es können zwei wesentliche Unterschiede zwischen Vermutung und Interimswahrheit beobachtet werden. Die Interimswahrheit erfordert nicht den Beweis des die Rechtswirkung auslösenden Tatbestandes, sondern *hält ihn a priori für wahr*, d. h. befreit von der Beweisführung und regelt dadurch dem Wesen nach die Beweislast, verteilt sie. Es handelt sich nämlich überhaupt nicht um die Unbeweisbarkeit der als wahr betrachteten Tatsache. Eine solche Rechtsnorm ermöglicht nicht nur die Tatsachenfeststellung ohne Beweis, sondern verpflichtet das Gericht direkt dazu, wenn nicht das Gegenteil bewiesen wird. Dadurch hebt die Rechtsnorm das Beweisrisiko bezüglich der als wahr angenommenen Tatsache auf.

Wenn jemand auf solche Tatsachen seine Ansprüche begründet, so muß er es nicht beweisen, und ebenso verhält es sich, wenn er als Beklagter seine Verteidigung auf solche Tatsachen begründet.

Plósz betrachtete auch diese Regeln als Vermutungen²¹. Darin können wir mit ihm nicht übereinstimmen. Darin aber, daß die eine Interimswahrheit enthaltende Rechtsnorm in Form einer Hauptregel-Ausnahme ausgedrückt werden kann, hatte er recht. Der Gesetzgeber hebt nämlich dadurch, daß er den die Rechtswirkung auslösenden Tatbestand oder das Tatbestandselement von vornherein für wahr annimmt, aus dem Kreis der zu beweisenden Tatsachen heraus und belastet mit dessen Gegenteil den Gegner.

Die Rechtsnorm bezeichnet in der Regel die Interimswahrheit, d. h. die für wahr angenommene Tatsache mit dem Ausdruck „ist zu vermuten“. Wahrscheinlich hat auch dieser Ausdruck zu der Meinung beigetragen, daß es sich um eine Vermutung handelt.

Jene Feststellung von Plósz²², daß diese Erscheinungen auch in Form einer Hauptregel und Ausnahme ausgedrückt werden können, ist sehr einfach zu beweisen, wenn wir den alten zivilrechtlichen Gesetzentwurf (Mtj) § 1796 Abs. 2 mit ZGB § 611 Abs. 3 vergleichen. Der genannte § des Mtj verfügt: „Die Vermutung ist die, daß der Nachlaß kein Rückfallgut, sondern Errungenschaftsgut ist.“ Das ZGB verfügt folgenderweise: „Der Rückfallscharakter des Vermögensgegenstandes ist von demjenigen zu beweisen, der darauf unter dem Titel Erbenspruch erhebt.“ Das, was im Mtj. mit dem Wort „Vermutung“ ausgedrückt war, ist nun durch einen unmittelbaren Hinweis auf die Beweislast ausge-

drückt. Der Sinn und die Wirkung beider Regeln sind dieselben. Daraus, daß der Rückfallscharakter des Vermögens zu beweisen ist, folgt sinngemäß, daß der Nicht-Rückfallscharakter, d. h. der Errungenschaftscharakter nicht bewiesen werden muß.

Mangels einer solchen Bestimmung müßte jede Partei ihren Anspruch beweisen. Derjenige, der sich auf den Errungenschaftscharakter des Vermögens beriefe, müßte den Errungenschaftscharakter, derjenige, der sich auf den Rückfallscharakter, müßte letzteren beweisen. Die Rechtsnorm zwingt aber diesbezüglich jene Partei zur Beweisführung, überträgt jener Partei das Risiko der Beweisführung, der sich auf den Rückfallscharakter des Vermögens beruft.

Die gesetzlichen Vermutungen können in Form einer Hauptregel und Ausnahme nicht ausgedrückt werden, weil sie keine Regeln der Verteilung der Beweislast sind. *Plósz* irrte sich darin, daß er die Interimswahrheiten, die Regeln der Beweislast sind, zu den Vermutungen rechnete.

b) Eine der Rechtswirkungsvermutung ähnliche Erscheinung ist, wenn die Rechtsnorm das Bestehen irgendeines Rechtes oder Rechtsverhältnisses ohne Beweis eines Tatbestandes a priori für vorhanden erklärt. Manche betrachten (s. Anm. 13), obwohl sie das Vorhandensein des vermutenden Tatbestandes in der Rechtsnorm für ein Begriffselement der Vermutung halten, als Vermutungen auch jene Rechtsnormen, die das Bestehen eines Rechtes von vornherein annehmen.

Auch diese sind keine Vermutungen, sondern Regeln der Beweislast. Hier nimmt der Gesetzgeber nicht die Wahrheit eines zur Hervorrufung einer Rechtswirkung geeigneten Tatbestandes ohne Beweisführung an, sondern geht weiter und nimmt das Bestehen des Rechtes, des Rechtsverhältnisses selbst an. Mangels eines vermutenden Tatbestandes ist die Wirkung dieselbe, wie bei der die Wahrheit des Tatbestandes von vornherein erklärenden sog. Interimswahrheit: das Risiko der Beweisführung wird hinsichtlich des als bestehend erklärten Rechtes beseitigt.

Eine solche Regelung der Beweislast ist dann begründet, wenn die Annahme der Wahrheit der zur Auslösung der Rechtswirkung geeigneten Tatsachen eine Schwierigkeit bei der Abfassung des Textes bedeuten würde, wenn man die Wahrheit des zur Auslösung der Rechtswirkung geeigneten ganzen Tatbestandes annehmen müßte. Statt dessen erklärt die Rechtsnorm das Recht als bestehend.

Ein solche Bestimmung ist z. B. im ZGB § 176 enthalten, demgemäß, wenn das Eigentumsrecht einer Liegenschaft oder eines anderen Produktionsmittels zwischen dem Staat und einer Genossenschaft oder einer anderen Organisation, bzw. dem Staat und einer Privatperson strittig ist, so ist das Eigentumsrecht des Staates zu vermuten. Das offensichtliche Ziel dieser Rechtsnorm ist der Schutz des staatlichen Eigentums gegen andere Eigentumsformen. Das hätte auch auf die Weise erreicht werden können, wenn nach Muster der provisorischen Wahrheit sämtliche Tatbestände des Eigentumserwerbs von vornherein als verwirklicht angenommen werden. Das wäre aber ziemlich schwerfällig gewesen. Das

Ziel war, daß die Erfolglosigkeit der Beweisführung zu Gunsten des Staates ausfalle.

c) Wir müssen uns noch im allgemeinen mit der Abgrenzung der Regeln der *Beweislast* von den Vermutungen befassen, da wir auch solchen Anschauungen begegnen, welche die Verteilung der Beweislast als Vermutung betrachten. Es existiert, sogar eine solche Anschauung die nur jene Regeln als Vermutung betrachtet, die ausdrücklich die Verteilung der Beweislast regeln.²³

Die teilweise oder volle Identifizierung der Vermutungen und der Regeln der Beweislast, oder die Verwischung des Unterschiedes kann auch darauf zurückgeführt werden, daß auch der Begriff der Beweislast noch ungeklärt ist, bzw. gegensätzliche Anschauungen herrschen.

Dem Wesen nach stehen sich drei Anschauungen gegenüber. Nach der ersten ist die Beweislast die Last der Bereitstellung der Beweismittel²⁴. Die andere Anschauung unterscheidet zwischen objektiver und subjektiver Beweislast²⁵. Unter dem ersteren versteht sie nur das Tragen der Folgen der Unbewiesenheit, unter der anderen aber die Tätigkeit der Parteien bezüglich der Beschaffung der Beweismittel. Die dritte Anschauung betrachtet nur die in objektivem Sinne genommene Beweislast als Beweislast²⁶. Die Beweistätigkeit der Parteien und der anderen Prozeßsubjekte, die Beschaffung und den Erwerb der Beweismittel hält sie für eine Beweisspflicht und trennt sie von der Beweislast.

Die Grundlage der Trennung liegt darin, daß die Regeln der Beweislast keine solche Regeln sind, die irgendeine Prozeßhandlung der Parteien regeln. Die Rechtsnorm verteilt die Beweislast unter den Parteien unabhängig davon, wer die Beweise bereit gestellt hat oder wer nicht. Die Folgen der Unbewiesenheit werden in der Rechtsnorm unabhängig von der Tätigkeit der Parteien geregelt.

Wie es ohne Bedeutung ist, wer im Falle der erfolgreichen Beweisführung den Beweis erbracht hat — die Partei, die die Folgen der Unbewiesenheit getragen hätte, oder ihr Gegner —, so ist auch das im allgemeinen ohne Bedeutung, wegen wessen Verhalten die Beweisführung erfolglos blieb.

Die Verteilung der Beweislast — der Folgen der Unbewiesenheit — führt das materielle Recht auf eine einzige Weise durch: durch Bestimmung des Charakters der mit den einzelnen Tatbeständen zusammenhängenden Rechtswirkungen.

Hinsichtlich der Art, des Charakters der Rechtswirkung unterscheiden wir zwischen *rechtsgründenden* Tatsachen, womit die Rechtsnorm das Zustandekommen eines Rechtes, eines Rechtsverhältnisses verbindet, *rechtshindernden* Tatsachen, mit denen solche Rechtswirkungen verbunden sind, daß sie auch im Falle der Verwirklichung der rechtsgründenden Tatsachen das Eintreten der Rechtswirkung verhindern, und *rechtsaufhebenden* Tatsachen, die die schon zustande gekommene Rechtswirkung (Recht, Rechtsverhältnis) aufheben.

Theoretisch könnte ein Recht als bestehend nur dann betrachtet werden, wenn die rechtsgründenden Tatsachen verwirklicht wurden und

keine rechtshindernden und rechtsaufhebenden Tatsachen vorhanden sind, wenn also ein idealer, als absolut zu bezeichnender Tatbestand — das Eintreten der rechtsgründenden Tatsachen, das Fehlen der rechtshindernden und rechtsaufhebenden Tatsachen — bewiesen wurde.

Praktisch kann das nicht gefordert werden, weil das eine Geltendmachung des Rechtes unmöglich machen würde. Wir müssen uns also mit dem Beweis jener Tatsachen begnügen, die zur Auslösung der beanspruchten Rechtswirkung geeignet sind. Die *gegensätzlichen Rechte* kommen im allgemeinen nur dann in Betracht, wenn auch diese bewiesen wurden. Der Beweis ihres Fehlens, ihres Nichtbestehens ist aber nicht die Bedingung dafür daß das Gericht die Existenz, das Bestehen eines Rechtes feststellt. In einem Prozeß wegen Rückzahlung eines Darlehens muß z. B. der Kläger nicht beweisen, daß der Schuldner das Darlehen *nicht* zurückgezahlt hat. Zum Obsiegen im Prozeß genügt, wenn die Tatsachen, die die Forderung begründen, bewiesen werden: das Zustandekommen des Darlehensvertrages, die Tatsache des Darlehens und der Betrag des Darlehens.

Im Gegensatz zum Zivilrecht verteilt das Strafrecht im allgemeinen die Beweislast nicht. Ges. I: 1973 § 3 über das Strafverfahren enthält aber eine Bestimmung, die die Vermutung der *Schuldlosigkeit* aufstellt. Diese Regel ist ebenfalls keine Vermutung in *fachlichem Sinn*, sondern eine Beweislastregel im Strafverfahren. Diese Regel teilt die Folgen der Unbewiesenheit dadurch auf, daß sie die Schuldlosigkeit des Beschuldigten ohne jede tatsächliche Vorbedingung voraussetzt und auf diese Weise die in der Strafsache verfahrenen Behörden mit dem Beweis der Schuld belastet werden. Die Behörden tragen also das Risiko der Beweisführung.

Wenn wir nun zur früher gestellten Frage zurückkehren, warum die Verteilung der Beweislast nicht als eine Vermutung zu betrachten ist, können wir feststellen, daß der Gesetzgeber im Falle der Erwiesenheit der rechtsgründenden Tatsachen nicht deshalb vom Beweis des Fehlens der *Gegenrechte* absieht, weil er deren Fehlen vermutet, sondern deshalb, weil die Forderung ihres Beweises — wie wir es schon erwähnt haben — die Geltendmachung eines Rechtes beinahe unmöglich machen würde. Das erfolgt also aus zwingenden praktischen Gründen. Ebenso verhält es sich im Rahmen der auf Schuld beruhenden Verantwortung bei der Vermutung der Schuld.

Zur Verteilung der Beweislast auf eine bestimmte Weise können empirische Tatsachen, natürliche Vermutungen den Gesetzgeber bewegen, wie sie bei der Schaffung des entschuldigenden Verantwortungssystems eine Rolle gespielt haben konnten. Die Vermutung der Schuld wird aber in der Regelung der auf Schuld beruhenden Verantwortung nicht in Form einer gesetzlichen Vermutung verwirklicht. Die Vermutung der Schuld hatte zur Folge, daß der Gesetzgeber die „Tatsache der Schuld“ des Schädigenden aus dem den Schadenersatzanspruch begründenden Tatbestand hervorhob und in die Reihe der rechtshindernden Tatsachen überführte. Die Vermutung der Schuld diente also als eine prinzipielle Grundlage einer gewissen Verteilung der Beweislast.

Die Abschaffung des *direkten* Beweissystems beruhte aber nicht nur auf jener empirischen Tatsache, daß der größte Teil der Schadenverursachungen die Folge eines rechtswidrigen Verhaltens ist, sondern der Gesetzgeber wollte auch den Beweisschwierigkeiten dadurch abhelfen, daß er die Rechtswidrigkeit aus dem Kreis der rechtsgründenden Tatsachen heraushob und die „Schuldlosigkeit“ als *rechtshindernde* Tatsache in den Tatbestand aufnahm. Er hat hier eigentlich die Beweislast im Vergleich zum direkten Beweissystem umgekehrt. Der Gesetzgeber muß nämlich bei der Schaffung einer Rechtsnorm auch mit den zu erwartenden Schwierigkeiten der Beweisführung rechnen. Das ist auf zweierlei Weise zu erreichen: entweder erleichtert er nur die zu erwartenden Schwierigkeiten der Beweisführung durch Verringerung des Risikos der Beweisführung, oder er hebt gewisse Tatsachen aus dem rechtsgründenden Tatbestand heraus und nimmt sie im allgemeinen mit entgegengesetztem Vorzeichen unter die rechtshindernden Tatsachen auf, d. h. er überträgt das Risiko der Beweisführung bezüglich dieser Tatsachen auf den Gegner. Letztere Lösung ist die Teilung der Beweislast.

4. Die Vermutungen müssen auch von den sog. unbestreitbaren gesetzlichen Wahrheiten, mit anderen Worten von den unwiderlegbaren Vermutungen, ferner von den Fiktionen und den dispositiven Regeln abgegrenzt werden.

Eine *unbestreitbare gesetzliche Wahrheit* (praesumptio iuris et de iure) ist keine Vermutung, denn sie enthält nur eine vermutete Tatsache und auch ihre Wirkung auf die Beweisführung ist abweichend von der der Vermutungen, sie weicht sogar von den Regeln der Beweislast ab. Sie ist insofern den Regeln der Beweislast ähnlich, daß das Risiko der Beweisführung von dem Schultern desjenigen genommen wird, der seinen Anspruch auf eine solche Tatsache gründet. Durch Ausschließen des Beweises des Gegenteils wird das Risiko der Beweisführung vollkommen beseitigt, da jede Beweisführung verboten ist. Dem Wesen nach ist diese eine so zwingende Regel, die vom Gericht in allen Fällen anzuwenden ist, und das Gericht ist verpflichtet, die darin enthaltenen Tatsachen als wahr zu betrachten und als Grundlage des Urteils anzunehmen.

Eine solche Regel war ursprünglich im FGB § 35 Abs. 2 enthalten, wo nur im Interesse des Kindes ein Gegenbeweis bezüglich der vermuteten Empfängniszeit zugelassen war. Die Gesetzesverordnung Nr. 12 vom Jahre 1960 milderte die Strenge der Rechtsnorm und beschränkte diese Einschränkung nur für den Fall, wenn das Kind vor dem 1. Mai 1960 geboren wurde. Gegen das Interesse eines Kindes, das vorher geboren wurde, ist bezüglich der vermuteten Empfängniszeit kein Gegenbeweis zulässig. Das ist aber bereits kein praktischer Fall mehr.

Auch im Falle einer *Fiktion* können wir nicht von Vermutung sprechen. Bei einer Fiktion betrachtet die Rechtsnorm zwei nicht identische Tatbestände als identisch. Die Fiktion weicht also sowohl in ihrer Konstruktion als auch in ihrem Ziel von der Vermutung ab.

Die *dispositive* Regel ersetzt die fehlende Verfügung, d. h. Willensäußerung der Parteien. Wenn nichts anderes bewiesen wird, kommt die

dispositive Regel zur Geltung. Weder ihre Konstruktion, noch ihr Ziel ist mit den Vermutungen identisch. Die dispositive Regel wird eben dann angewendet, wenn keine davon abweichende Vereinbarung, Verfügung erfolgt ist.

5. Die Vermutung ist eine spezielle Form, eine spezielle Art der Konstruktion einer materiellen zivilrechtlichen Regel. Ihrer *Natur* nach ist sie eine materiell-rechtliche Regel²⁷. Das Ziel der Schaffung einer Vermutung ist nicht die Regelung der persönlichen und Vermögensverhältnisse, das kann auch ohne Schaffung einer Vermutung geschehen. Die Tatsache, daß der Gesetzgeber eine Vermutung anstellt und den Tatbestand bzw. das Verhältnis zwischen Tatbestand und Rechtswirkung auf eine, vom Allgemeinen und Üblichen abweichende Weise konstruiert und davon abweichend zum Ausdruck bringt, bedeutet vor allem, daß er bestrebt ist, das Risiko der Beweisführung zu erleichtern. Natürlich bedeutet dies nicht, daß durch die Schaffung einer Vermutung kein anderes Ziel verfolgt werden kann. So z. B. in FGB § 35, der primär eine „zivilstandsordnende“ Rolle spielt, aber zugleich auch auf die Beweisführung einen Einfluß ausübt.

Unserer Ansicht nach ist der Streit über die rechtliche Natur der Vermutungen unfruchtbar. Unabhängig davon, ob sie als materiell-rechtliche, oder als verfahrensrechtliche Regel, oder als eine Regel mit zwei Aspekten betrachtet wird, — Tatsache ist und bleibt, daß sie in materiell-rechtlichen Regeln enthalten ist und sich mit dem auf die Beweisführung ausgeübten Einfluß das Verfahrensrecht befaßt.

FUSSNOTEN

¹ S. Világhy – Eörsi: Magyar Polgári Jog (Ungarisches Zivilrecht) Budapest, 1965, pp. 87 – 88.

² In der ungarischen Literatur des sozialistischen Zivilverfahrensrechtes befaßte sich Farkas mit dem Problem der Vermutungen am eingehendsten. S. „Bizonyítás a polgári perben“ (Beweisführung im Zivilprozeß), Budapest, 1956, pp. 103 ff. S. noch Kovács: A bizonyítási teher viselésének főbb kérdései a Polgári Törvénykönyv szemszögéből (Hauptfragen der Tragung der Beweislast vom Gesichtspunkt des Zivilgesetzbuches) Jogtudományi Közlöny, 1961, Nr. 4. pp. 216 – 217.

³ S. Király: A védelem és a védő a büntető ügyekben (Die Verteidigung und der Verteidiger in den Strafsachen) Budapest, 1962, p. 19. ff. und aus der sowjetischen Literatur Strogowitsch: Az anyagi igazság tana a bűnvádi eljárásban (Lehre der materiellen Wahrheit im Strafverfahren) Budapest, 1951, pp. 222. ff.

⁴ Von den bürgerlichen Prozeßrechtlern s. Plósz: A törvényes védelem természete (Natur der gesetzlichen Vermutung) Összegyűjtött dolgozatai, Budapest 1927, p. 164. und Magyar: Összegyűjtött dolgozatai (Gesammelte Aufsätze) Budapest, 1942, Bd. I, p. 114. In der deutschen bürgerlichen prozeßrechtlichen Literatur zwei Monographien diesem Thema gewidmet. S. Burckhard: Die zivilistischen Präsumtionen, Weimar 1866, und Hedemann: Die Vermutung nach dem Recht des Deutschen Reiches, Jena, 1904.

⁵ Die Vermutung (praesumptio) ist schon im römischen Recht ein bekannter Begriff. Sie entwickelte sich im kanonischen Recht zu einem wesentlichen Faktor, der das Beweisverfahren regelt. Man suchte das Problem der Beweislast durch Stellung von Vermutungen zu lösen. Demzufolge entstanden zahlreiche Vermutungen. Diejenige Partei mußte die Beweisführung beginnen, für deren Tatsachenbehauptungen keine Vermutung sprach. Die Vermutung befreite also von der Beweisführung allein aufgrund eines wahr-

scheinlichen, vermuteten Tatbestandes und zwang die Gegenpartei zum Beweis des Gegenteils der vermuteten Tatsache. Aus dem Aufeinandertreffen der einander widersprechenden Vermutungen entstanden weitere Probleme. Bis Anfang des 19. Jahrhunderts hatten die Vermutungen als Beweisregeln eine große Bedeutung. Die mittelalterliche Anschauung im Zusammenhang mit den Vermutungen drang aber nicht mehr in die bürgerlichen Rechte ein. S. eingehend *Zlinszky: A bizonyítás elmélete* (Die Theorie der Beweisführung) Budapest, 1875, pp. 144. ff., ferner eine sehr ausführliche historische Übersicht bei *Hedemann: op. cit.* p. 5–111.

⁶ *Rosenberg: Die Beweislast*, München und Berlin, 1965, 5. Ausgabe, p. 199.

⁷ Vgl. *Farkas: op. cit.* pp. 103. ff. und *Kovács: op. cit.* p. 217.

⁸ S. in diesem Zusammenhang den Aufsatz des Verfassers: *A bizonyítási teher és a bizonyítási kötelezettség fogalma a polgári perben* (Begriff der Beweislast und der Beweispflicht im Zivilprozeß) Acta, Bd. XIV. Budapest 1972, p. 133.

⁹ Wir haben das Zitat dem schon erwähnten Werk von *Király* entnommen, s. p. 20.

¹⁰ Mit der logischen Konstruktion der Vermutungen befaßte sich *Király* eingehend in seinem schon zitierten Werk.

¹¹ *op. cit.* p. 223.

¹² *S. Farkas: op. cit.* p. 45.

¹³ *Rosenberg* hält die Aufnahme der vermutenden und der vermuteten Tatsache in die Rechtsnorm für ein bestimmendes Kriterium der Vermutung. Er betrachtet aber auch die Rechtswirkungsvermutungen ohne vermutenden Tatbestand als Vermutung in fachlichem Sinn, damit durchbricht er seine eigene Begriffsbestimmung. S. *op. cit.* p. 231.

¹⁴ Vgl. *Király: op. cit.* p. 25., und *Szilágyi: A vélelmek és rokonjelenségek* (Die Vermutungen und ihre verwandten Erscheinungen) Budapest, 1944, p. 24.

¹⁵ Dem Wesen nach ist auch *Kovács* dieser Auffassung: *op. cit.* pp. 216–217., *Wach: Die Beweislast nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche*. S. Zeitschrift für deutschen Zivilprozeß Bd. XXIX, Berlin, 1901, p. 371.

¹⁶ Vgl. *Szilágyi: op. cit.* pp. 14–15.

¹⁷ Als solche wird ZGB § 192 Abs. 3 erwähnt. Das ist aber keine Vermutung, sondern eine Beweislastregel. „Solange der gegen den Besitzer auftretende Interessierte, der Kläger kein Recht beweist, ist der Besitzer davon befreit, die Rechtmäßigkeit seines Besitzes zu beweisen“. S. *Böszörményi–Nagy und Bernáth: Birtok és birtokvédelem* (Besitz und Besitzschutz). Budapest, 1964, p. 103.

¹⁸ *S. Plósz: op. cit.* p. 167.

¹⁹ *S. Rosenberg: op. cit.* p. 207. Anm.

²⁰ *Szládits* betrachtet die Interimswahrheit als eine Art der Vermutung: *Magyar magánjog* (Ungarisches Privatrecht), Budapest, 1. Heft p. 149. Nach *Magyary* ist das, was im allgemeinen Interimswahrheit genannt wird, entweder eine gewöhnliche Vermutung, oder eine erklärende Regel, oder eine solche Regel, in der die Beweislast nach besonderen Gesichtspunkten festgestellt wird. S. *A magyar polgári peres eljárás alapjai* (Grundlehren des ungarischen Zivilprozeßverfahrens), Budapest, 1898, p. 244. S. noch diesbezüglich *Blomeyer: Zivilprozeßrecht*, Berlin–Göttingen–Heidelberg, 1963, pp. 334–335.

²¹ *Op. cit.* p. 171.

²² *Op. cit.* p. 169.

²³ S. neben der Anm. 15 noch *Sárfy: Magyar polgári perjog* (Ungarisches Zivilprozeßrecht) Budapest, 1946, pp. 263–264.

²⁴ *Magyary* kann daher hier eingereiht werden. S. *Magyary–Nissalovszky: Magyar polgári perjog* (Ungarisches Zivilprozeßrecht) Budapest, ohne Jahresangabe, p. 389. Dem Wesen nach sprechen auch *Meszlényi* und *Sárfy* in diesem Sinn von der Beweislast. S. *Meszlényi: Bevezetés a polgári perrendtartáshoz* (Einführung in die Zivilprozeßordnung) Budapest, 1911, pp. 227. ff. und *Sárfy: op. cit.* p. 258. ff.

²⁵ Das schon erwähnte Werk von *Rosenberg* gibt eine gründliche Übersicht über die Theorie der Beweislast in subjektivem und objektivem Sinn. S. *op. cit.* p. 24.

²⁶ *S. Farkas: op. cit.* pp. 125. ff., ferner das zitierte Werk des Verfassers.

²⁷ *Plósz* betrachtet die Vermutungen als materiell-rechtliche Regeln. S. *op. cit.* p. 169. Nach *Szládits* ist „der innere Kern der Vermutung doch von prozeßrechtlichem Charakter und somit eine Beweisregel“. S. *op. cit.* p. 151.

Д - Р ДЮЛА ВАРГА

адъюнкт

ПРЕЗУМПЦИИ И ИХ ВЛИЯНИЕ НА ДОКАЗЫВАНИЕ

(РЕЗЮМЕ)

В введении научной работы автор устанавливает, что в литературе социалистического гражданского процесса спорным вопросом является понятие презумпций, их влияние на доказывание и их правовой характер.

По мнению автора мы можем говорить о законной презумпции в специальном смысле этого слова, если законодатель включает в норму права оба тезиса условного логического суждения: презюмирующий и презюмируемый тезисы. В зависимости от того, является ли презюмируемый тезис фактом или правом, мы можем различать презумпцию законного состава и презумпцию законного правового действия.

Общей чертой обоих видов законных презумпций является то, что законодатель хочет облегчить ожидаемые трудности доказывания. Хочет понизить риск доказывания. Это настоящая цель и сущность создания презумпций. Законодатель облегчает доказывание таким образом, что удваивает состав и к первоначальному, трудно доказываемому (презюмируемому) составу прибавляет дополнительный, легче доказываемый (презюмирующий) состав. Если презюмирующий состав доказан, он считает случившимся и презюмируемый состав. (При презумпции законного правового действия же он считает существующим определенное право.)

Многие считают презумпцией и явление, когда норма уже априори признает действительным определенный факт без всякого доказывания, и суд может установить отличающийся от этого состав только тогда, если было доказано противоположное фактам, считающимся нормой существующим и случившимся. Некоторые называют это явление „временной истиной“.

По автору это явление — не презумпция, а правило разделения бремени доказывания в вещественном смысле. Пока презумпция вместо первоначального состава дает возможность для доказывания другого состава, то тот факт, что законный состав считается априори существующим, освобождает от доказывания и этим исключаются вредные последствия бремени доказывания, недоказанности. По существу здесь законодатель косвенно принуждает другую сторону к доказыванию противоположного фактам, считающимся существующими. Значит, положение такое, якобы он включил противоположный фактам, считающимся действительными, состав — в зависимости от данного состава — или в факты, препятствующие, или в факты, прекращающие право.

Такое прямое регулирование бремени доказывания в вещественном смысле обосновано в том случае, когда часть правосоздательных фактов сталкивается с непреодолимыми трудностями.

Автор считает презумпцию свойственным методом регулирования имущественного права. Следовательно презумпция только формально является нормой имущественного права. По ее сущности и содержанию она правило доказывания, целью которого является не регулирование личных и имущественных отношений, а облегчение ожидаемых трудностей доказывания. Это достигается таким образом, что законодатель уже в рамках закона делает вывод из презюмирующего факта о презюмируемом факте и это предписывает обязательным и для судов.

LES PRÉSUMPTIONS ET LEUR INFLUENCE SUR LA PREUVE

par

GYULA VARGA

matre-assistant à la Chaire de Procédure civile à la Faculté de Droit de l'Université
„Eötvös Loránd” de Budapest

RÉSUMÉ

En guise d'introduction l'auteur établit que la notion des présomptions, leur influence sur la preuve et leur nature juridique sont des problèmes douteux même dans la doctrine du droit judiciaire socialiste.

Pour l'auteur on peut parler de la présomption prise au sens spécial si le législateur met dans la norme juridique toutes les deux thèses d'une proposition logique conditionnelle: la thèse à présumer et la thèse présumée. C'est à condition que la thèse présumée soit un fait ou un droit que l'on peut faire la distinction entre les présomptions concernant la matérialité des faits et l'effet légal du droit.

Le trait commun de toutes les deux sortes des présomptions légales vise à faciliter au législateur de surmonter les difficultés que l'on peut attendre de la preuve. Il veut réduire le risque de la preuve. C'est proprement le but et le sens de la formation de la présomption. Le législateur facilite la preuve en redoublant la matérialité des faits et en mettant à coté de la matérialité des faits originaux (présumé) difficiles à prouver la matérialité des faits complémentaires (à présumer) faciles à prouver. Si ceux-ci sont prouvés, les faits présumés sont considérés avérés. (En cas de l'effet légal du droit n'importe quel droit peut être considéré comme existant.)

Beaucoup considèrent comme présomption le phénomène quand la norme de droit tient un fait *a priori* vrai sans preuve et que le tribunal ne peut établir un fait différant de celui-ci que si le contraire des faits considérés accomplis est prouvé. On parvient quelquefois à trouver des gens qui appellent ce phénomène „vérité provisoire”.

L'auteur est d'avis que ce phénomène n'est pas une présomption, mais la règle de la division du fardeau de preuves pris au sens objectif. Tandis que la présomption permet la preuve d'un autre fait au lieu de l'ancien ne matérialité des faits, la matérialité des faits prévue dans la norme de droit si on la considère véritable nous libère de présenter des preuves en excluant les conséquences désavantageuses du fardeau des preuves et de l'absence des preuves que l'on devrait supporter. En vérité on y voit que le législateur contraint l'autre partie à prouver le contraire des faits considérés vrais. C'est-à-dire on se heurte à la situation comme si le législateur insérait une matérialité de faits contraire aux faits — en dépendance de la matérialité de faits donnée — entre les faits entravant ou supprimant le droit.

Une telle réglementation du fardeau des preuves prise au sens objectif est justifiée où la preuve d'une partie des faits reposant sur le droit se heurte à des difficultés insurmontables.

La présomption est pour l'auteur un mode de rédaction spéciale de la norme de droit matériel. La présomption est donc une norme de droit matériel uniquement du point de vue formel. Mais quant à sa substance et à son contenu elle est une règle de la preuve qui n'a pas pour but de régler des rapports de personnes ou de biens, mais de réduire les difficultés éventuelles de la preuve. Pour l'obtenir le législateur assied déjà dans la norme de droit la conclusion du fait à présumer au fait présumé ou au droit en la rendant obligatoire pour les juges.